

11

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGB §§ 908, 242 D

In besonderen Ausnahmefällen kann ein Grundstückseigentümer verpflichtet sein, Beeinträchtigungen seines Grundstücks durch eine auf dem Nachbargrundstück gehaltene Anlage vorübergehend zu dulden. Er hat dann einen Anspruch auf Schadloshaltung.

BGH, Urt. v. 8. Februar 1972 - VI ZR 155/70 - OLG Schleswig
LG Itzehoe

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 155/70

URTEIL

Verkündet am

8. Februar 1972

Kriegl,
Amtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Stadt W [REDACTED] ([REDACTED]), vertreten durch den
Magistrat, dieser vertreten durch den Bürgermeister in
W [REDACTED], R [REDACTED]

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Obstgärtner Wilhelm B [REDACTED], W [REDACTED],
M [REDACTED] weg [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr. v. [REDACTED] -

- 2 -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 11. Januar 1972
unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Pehle und der
Bundesrichter Dr. Bode, Dr. Weber, Prof. Dr. Nüßgens
und Scheffen

für Recht erkannt:

- I. Die Revision der Beklagten gegen
das Urteil des 5. Zivilsenats des
Schleswig-Holsteinischen Oberlandes-
gerichts in Schleswig vom 18. Juni
1970 wird zurückgewiesen, soweit sie
gegen den Zahlungsanspruch (Aufrecht-
erhaltung des Versäumnisurteils) und
den Feststellungsanspruch gerichtet
ist.
- II. Im übrigen wird das unter I genannte
Urteil aufgehoben und die Sache zur
anderweiten Verhandlung und Entschei-
dung, auch über die Kosten der Revi-
sion, an das Berufungsgericht zurück-
verwiesen.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand

Die Beklagte ist Eigentümerin des sogenannten M [REDACTED] in W [REDACTED] (Flurstück 2/4, 8/3 und 37/3 der Gemarkung S [REDACTED]). Der Damm wurde in den Jahren 1944 und 1945 von der Marinebauverwaltung des Deutschen Reiches als dem damaligen Eigentümer des Hafengeländes errichtet. Es war beabsichtigt, dort einen U-Boot-Hafen anzulegen. Der Damm sollte als Provisorium zum Schutz der dahinter geplanten Bauarbeiten und als westliche Zufahrt zu der Baustelle dienen. Er wurde durch Aufschütten von Bodenmassen, durchsetzt mit Steinen und Trümmerschutt, ohne Böschung errichtet und ist nicht als Deich zum Hochwasserschutz angelegt.

Im Jahre 1956 erwarb die Beklagte das gesamte Gelände einschließlich des Dammes von der Bundesrepublik. Sie veräußerte die innerhalb des Dammes liegenden Grundstücke, blieb aber Eigentümerin des Dammgrundstücks. Der Kläger erwarb im Jahre 1958 die Parzelle 21/4 und betrieb auf ihr einen Obsthof. Durch Kaufvertrag vom 27. November 1962 verkaufte die Beklagte ihm aus dem von der Bundesrepublik erworbenen Gelände die an den M [REDACTED] angrenzenden Flurstücke 14/1, 13/3 und ein Trennstück des Flurstücks 19/5 in der Größe von insgesamt 2,5 ha. Dieser Verkauf geschah zum Ausgleich dafür, daß der Kläger der Beklagten ein Grundstück zur Errichtung eines Hallenschwimmbades und einer Sporthalle veräußert hatte.

Der im Eigentum der Beklagten verbliebene Marine-
damm dient heute als Zuweg zu den einzelnen an ihn an-

grenzenden Grundstücken und wird von den Anliegern unentgeltlich als Weg benutzt. Er wurde seit der großen Sturmflut vom Jahre 1962 mehrmals vom Flutwasser der Elbe überspült. Das Wasser löste Teile der Dammkrone sowie der Böschungskanten ab und schwemmte sie auf das hinter dem Damm liegende Gelände des Klägers. Im Damm selbst entstanden Auskolkungen.

Der Kläger hat von der Beklagten Schadensersatz verlangt und zur Begründung vorgetragen:

Der Damm sei nicht ordnungsgemäß errichtet worden und werde von der Beklagten nicht hinreichend unterhalten, obwohl Vorkehrungen möglich seien, die die Ablösung von Teilen des Dammes bei Flutwasser verhindern. Durch die angeschwemmten Sand- und Steinmassen werde er gehindert, das Grundstück voll als Obstgarten zu benutzen. Der Mutterboden sei, soweit das Gelände von den Abbrüchen betroffen werde, mit Geröll und Schlamm bedeckt. Die Entwässerungsgräben seien zugeschwemmt und die Drainageleitungen zerstört. Die Entwässerungsanlage sei somit unbrauchbar.

Der Kläger ist der Ansicht, die Beklagte müsse ihm den Schaden ersetzen, der ihm einmal durch die Aufwendungen für die Räumung des Landes von den angeschwemmten Teilen des Dammes und zum anderen durch die Beschränkung in der Benutzung des Grundstücks als Obstplantage entstanden sei. Mit der Klage hat er einen Teilbetrag des Schadens in Höhe von 1.500 DM nebst Zinsen geltend gemacht.

Die Beklagte ist durch Versäumnisurteil verurteilt worden, an den Kläger diesen Betrag zu zahlen.

Sie hat Einspruch eingelegt und beantragt, das Versäumnisurteil aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat geltend gemacht:

Sie habe für die Schäden nicht einzustehen. Daß der Damm in den letzten Jahren mehrfach überflutet worden sei und sich Bestandteile abgelöst hätten, sei auf außergewöhnliche Witterungsverhältnisse zurückzuführen. Der Damm sei nicht fehlerhaft errichtet, zumal er nicht die Funktion eines Deiches habe, eine Überflutung des dahinter befindlichen Geländes zu verhindern. Sollte er aber fehlerhaft errichtet sein, so treffe die Verantwortung dafür nicht sie, sondern ihre Rechtsvorgängerin. Sie, die Beklagte, sei nur für die ordnungsgemäße Unterhaltung des Dammes verantwortlich. Sie habe den Damm stets sachgemäß unterhalten, zumal er als Zufahrtsweg für die Ländereien benutzt werde. Die Schäden habe sie, soweit es die unzureichende bauliche Ausführung des Dammes zugelassen habe, unter Aufwendung erheblicher Kosten beseitigt. Für Instandsetzungs- und Unterhaltungsarbeiten habe sie im Jahre 1965 insgesamt 11.531 DM und im Jahre 1966 2.496,30 DM aufgewandt. Sie habe den Damm ausgebessert, um dessen ursprünglichen Zustand zu erhalten. Der Kläger könne nicht verlangen, daß sie über den Rahmen ihrer Unterhaltungspflicht hinaus einen neuen, wie einen Deich befestigten Damm errichte. Im übrigen könne damit gerechnet werden, daß Wedel etwa in den Jahren 1971, 1972 eingedeicht werde. Vorher sei es nicht möglich mit zumutbaren Mitteln Abhilfe zu schaffen. Vorkehrungen wie das Abtragen des Dammes oder das Schaffen von Dammlücken fielen gleichfalls nicht in die Unterhaltungspflicht und seien überdies mit sehr

hohen Kosten verbunden und ihr deshalb nicht zuzumuten. Es sei unabwendbar, daß der M[REDACTED] bei Hochwasser überflutet werde und dabei Teile des Dammes auf das Grundstück des Klägers gespült würden.

Das Landgericht hat das Versäumnisurteil aufrechterhalten.

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte Berufung eingelegt. Der Kläger hat sich dem Rechtsmittel angeschlossen und neben der erbetenen Zurückweisung der Berufung beantragt,

1. festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, ihm den weiteren gegenwärtigen und künftigen Schaden zu ersetzen, der ihm aus der mangelhaften Unterhaltung des M[REDACTED]s in W[REDACTED] entstanden ist und noch entstehen wird,
2. die Beklagte zu verurteilen, diejenigen Vorkehrungen zu treffen, die erforderlich sind, um die vom M[REDACTED] durch den Abbruch und das Einschwemmen von Sand, Boden und Geröll auf das Grundstück des Klägers ausgehende Gefahr abzuwenden.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen und den mit der Anschlußberufung gestellten Anträgen des Klägers stattgegeben.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Aufhebung des Versäumnisurteils und die Abweisung der Klage, auch soweit sie mit der Anschlußberufung erweitert wurde.

Entscheidungsgründe

A. Zum Schadensersatzanspruch

I. Wird durch die Ablösung von Teilen eines mit einem Grundstück verbundenen Werkes eine Sache beschädigt, so ist der Besitzer des Grundstücks, sofern die Ablösung die Folge fehlerhafter Errichtung oder mangelhafter Unterhaltung ist, nach § 836 Abs. 1 BGB verpflichtet, dem Verletzten den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen. Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der Besitzer zum Zwecke der Abwendung der Gefahr die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet hat. Diese Voraussetzungen für eine Haftung der Beklagten hält das Berufungsgericht für gegeben. Den Gründen, aus denen es dem Kläger Ersatzansprüche aus § 836 BGB zubilligt, kann nicht in allem beigetreten werden.

1. Zutreffend ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, daß es sich bei dem M[REDACTED] um ein mit dem Grundstück verbundenes Werk im Sinne des § 836 Abs. 1 BGB handelt. Dagegen hat auch die Revision keine Bedenken erhoben.

2. Es kann nicht zweifelhaft sein, daß durch die Ablösung von Teilen des Dammes Schäden an dem Grundstück des Klägers entstanden sind. Das ergibt sich eindeutig aus den unangefochten gebliebenen Feststellungen des Berufungsgerichts.

Danach waren die Flurstücke 14/1 und 13/3 bei der Ortsbesichtigung durch das Landgericht im April 1968 in dem im Berufungsurteil näher geschilderten Umfang mit Steinen und Sand übersät. Diese Sand- und Steinmassen waren, wie unstreitig ist, durch das Flutwasser der Elbe vom Marinedamm abgespült worden. Die Ausspülungen hatten an der den Grundstücken des Klägers zugewandten Seite des Dammes kraterförmige Ausschnitte und Abbrüche hinterlassen.

Der Sachverständige Petersen hat bei der Besichtigung des Dammes am 31. Juli 1968 festgestellt, daß der Marinedamm Auskolkungen aufwies und daß Abtrag von Boden, Sand und Steinbrocken bis zu 80 m auf das Gelände des Klägers gespült worden waren. Die Dammkrone war bei den Auskolkungen als Zuweg kaum noch brauchbar, weil die Breite der Krone teilweise nur noch 1,50 m betrug.

Bei der Besichtigung durch den Sachverständigen Ruck am 25. September 1969 war zwar das auf das Gelände des Klägers eingeschwemmte Material inzwischen entfernt. Die Dammkrone war aber nach wie vor durch die Auskolkung stark angegriffen.

3. Die Parteien streiten in erster Linie darüber, ob die Ablösung von Teilen des Dammes die Folge fehlerhafter Errichtung oder mangelhafter Unterhaltung war, wie es § 836 Abs. 1 BGB als weitere Voraussetzung für die Haftung des Grundstücksbesitzers fordert. Die Gründe, aus denen das Berufungsgericht das Vorliegen dieser Haftungs Voraussetzungen bejaht, halten gegenüber den Angriffen der Revision im Ergebnis einer rechtlichen Prüfung stand.

a) Allerdings ist das Ablösen der Dammteile auch auf das von der Beklagten nicht zu vertretende Überfluten des Elbwassers zurückzuführen. Das steht aber der Anwendung des § 836 BGB nicht entgegen. Es ist nicht erforderlich, daß eine fehlerhafte Errichtung oder mangelhafte Unterhaltung des Werks die einzige Ursache des Geschehens ist. Vielmehr können auch andere Ursachen hinzukommen. Das ergibt sich aus den auch im Rahmen des § 836 BGB geltenden allgemeinen Kausalitätsgrundsätzen. Es genügt also, wenn eine fehlerhafte Errichtung oder mangelhafte Unterhaltung eine adäquate Bedingung dafür war, daß es zum Ablösen von Teilen des Werks gekommen ist (vgl. die Urteile des BGH vom 16. Juni 1952 - III ZR 142/50 - VersR 1952, 271; vom 8. März 1960 - VI ZR 59/59 - VersR 1960, 426 und vom 30. Mai 1961 - VI ZR 310/56 - NJW 1961, 1670).

Freilich können, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, Naturereignisse oder Witterungseinflüsse besonderer Art die Annahme ausschließen, daß die Ablösung von Teilen eines Werkes auf fehlerhafter Errichtung oder mangelhafter Unterhaltung beruht. Das ist aber nur der Fall, wenn es sich um ein außergewöhnliches Naturereignis handelt, dem auch ein fehlerfrei errichtetes oder mit der erforderlichen Sorgfalt unterhaltenes Werk nicht standzuhalten vermag. Anders verhält es sich dagegen, wenn es sich um Naturereignisse oder Witterungseinflüsse handelt, mit denen nach der Erfahrung zu rechnen ist und denen ein Werk bei fehlerloser Errichtung und ordnungsgemäßer Unterhaltung standhalten muß. In einem solchen Fall beweist gerade die Loslösung von Werksteilen infolge der Witterungseinwirkung, daß die Anlage fehlerhaft errichtet oder

mangelhaft unterhalten war (vgl. die Senatsurteile vom 13. Juli 1956 - VI ZR 32/55 - VersR 1956, 627 [629] und vom 8. März 1960 - VI ZR 59/59 - VersR 1960, 426 [428] sowie RGZ 76, 260).

Aus den Feststellungen des Berufungsgerichts ergibt sich, daß die Überflutungen des Marinedammes, um die es hier geht, keine ungewöhnlichen Naturereignisse waren. Bei den örtlichen Gegebenheiten ist vielmehr, wie auch die Sachverständigen bestätigen, mit starken Überflutungen zu rechnen.

Es mag sein, daß die Sturmflut des Jahres 1962, wie die Revision behauptet, besonders stark war und dem Marinedamm sehr zugesetzt hat. Der Schadensersatz, der dem Kläger durch das angefochtene Urteil zugesprochen wurde, betrifft aber nicht die Sturmflut ("Jahrhundertflut") des Jahres 1962. Er ist ihm vielmehr wegen der Folgen der späteren nicht als ungewöhnliche Naturereignisse erachteten Überflutungen zugebilligt worden. Entscheidend ist daher, ob der Damm diesen Überflutungen infolge eines Fehlers bei seiner Errichtung oder infolge mangelhafter Unterhaltung nicht stand gehalten hat. Das aber ist, wie noch darzulegen sein wird, bei dem festgestellten Sachverhalt mit dem Berufungsgericht zu bejahen.

b) Das Berufungsgericht hat dem Gutachten des Sachverständigen Ruck entnommen, daß der Marinedamm an der Westseite des Flurstücks 14/1 des Klägers seine niedrigste Stelle hat. Deshalb ist er nicht gleichmäßig, sondern zunächst an dieser Stelle überflutet worden. Hier hat sich eine Strömung gebildet; das Wasser ist hier wie über ein Wehr in den Bereich an der Innenseite des Dammes geflossen.

Wegen des Höhenunterschiedes zwischen dem Außenwasserstand und dem Geländeniveau innerhalb des Dammes, der durch die vorhandenen Gräben noch vergrößert wurde, ist das überflutende Wasser auf die Grundstücke des Klägers an der Binnenseite gestürzt, hat den Fuß des Dammes erodiert und eine sogenannte "rückschreitende Erosion" in Gang gesetzt. Dabei ist der wenig kohäsive Boden, der durch Deckwerke nicht geschützt war, durch die Strömung der überfluteten Stellen ausgewaschen und ausgekolkt worden. Diesem strömenden Wasser hält ein Damm, der wie der Marine- damm ohne Böschungsbefestigung errichtet wurde, nicht stand, zumal wenn wie hier für die Dammschüttung Bodenmaterial verwendet wurde, das leicht durchfeuchtet und deshalb hierfür nicht besonders geeignet ist.

Nun ist unstreitig, daß die Maßnahmen der Beklagten nicht ausgereicht haben, ein Abbrechen des Dammes zu verhindern. Daraus konnte das Berufungsgericht folgern, daß der Damm fehlerhaft errichtet oder mangelhaft unterhalten war. Dem steht nicht entgegen, daß er ursprünglich als ein Provisorium gedacht war und daß die Ursache für die Ablösung von Teilen zum Teil in dem beim Bau des Dammes geschaffenen Zustand zu suchen sind. § 336 BGB will verhindern, daß andere durch ein Gebäude oder ein Werk verletzt oder geschädigt werden. Geht man hiervon aus, so ist ein Werk nur dann im Sinne dieser Bestimmung fehlerfrei errichtet und ordnungsgemäß unterhalten, wenn es so ausgeführt ist, daß es weder zusammenstürzt, noch Teile sich ablösen. Es müssen also alle Anforderungen dafür erfüllt sein, daß der Bau oder das Werk Leben und Gesundheit anderer nicht gefährdet und keine Gefahr einer Beschä-

digung von Sachen in sich birgt (Urteil des BGH vom 20. September 1962 - III ZR 106/61 - VersR 1962, 1105). Daß der Marinedamm diesen Anforderungen objektiv nicht genügte, kann bei dem festgestellten Sachverhalt nicht zweifelhaft sein. Das ergibt sich vor allem aus der auch vom Sachverständigen P. [REDACTED] bestätigten Tatsache, daß das aus Boden, Sand, Geröll, Bauschutt und sonstigen Gesteinsbrocken bestehende Material des Dammes bei fast jeder Überflutung abgebrochen wird und auf das Gelände des Klägers gelangt.

4. Das Berufungsgericht meint, die Beklagte habe zur Abwendung der Gefahr nicht die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet (§ 836 Abs. 1 Satz 2 BGB). Sie habe, obwohl das mit zumutbaren Mitteln möglich gewesen wäre, keine Vorkehrungen getroffen, die geeignet gewesen seien, das Ablösen von Bestandteilen des Dammes abzuwenden.

Demgegenüber kann sich die Beklagte nicht mit Erfolg darauf berufen, daß sie den M. [REDACTED] nicht selbst gebaut, sondern ihn in fertigem Zustand von der Bundesrepublik übernommen hat. Es kann sie auch nicht entlasten, daß der Marinedamm damals als provisorische Maßnahme ohne besondere Befestigung angelegt worden ist. Die Beklagte ist als jetzige Besitzerin des Dammes für dessen Zustand und vor allem dafür verantwortlich, daß von ihm keine Gefahren für die Nachbargrundstücke ausgehen.

Sie durfte sich deshalb an sich nicht darauf beschränken, den Damm nach einer Überflutung in der Weise auszubessern, daß der ursprüngliche Zustand wiederhergestellt wurde. Damit wurde nicht verhindert, daß sich bei einer

erneuten Überflutung wiederum Teile des Dammes lösten und auf das Grundstück des Klägers gerieten. Das ergibt sich aus dem Gutachten des Sachverständigen R. und wird auch von der Beklagten nicht bestritten.

Nach den auf diesem Gutachten beruhenden Feststellungen des Berufungsgerichts kommen folgende Maßnahmen in Betracht, die geeignet sind, bei einer Überflutung des Dammes ein Auskolken zu verhindern oder weitgehend einzuschränken: Das Herstellen von Damm-lücken, das teilweise Abtragen des Dammes und das völlige Abtragen an der gefährdeten Stelle. Das Berufungsgericht verkennt nicht, daß jede dieser Vorkehrungen nach der Schätzung des Sachverständigen sehr erhebliche Kosten verursacht (etwa 90.000 DM, 82.500 DM und 187.000 DM), es ist aber der Ansicht, der Beklagten sei es gleichwohl zuzumuten gewesen, eine dieser Vorkehrungen zu treffen, um die von dem Damm ausgehende Gefahr für das Grundstück des Klägers abzuwenden.

Hiergegen werden von der Revision mit Recht Bedenken erhoben. Freilich sind, soweit es zur Abwendung einer Gefahr erforderlich ist, nötigenfalls auch hohe Kosten in Kauf zu nehmen (vgl. RG Recht 1921, 2381). Andererseits können aber keine Maßnahmen gefordert werden, die bei Berücksichtigung der gesamten Verhältnisse über das zumutbare Maß hinausgehen. Das ist für die allgemeine Verkehrssicherungspflicht anerkannt (u. a. Urteil des BGH vom 20. April 1959 - III ZR 37/58 - VersR 1959, 672 mit w. Nachw.), gilt aber in gleicher Weise auch im Rahmen des § 836 BGB, zumal in dieser Bestimmung ein Niederschlag des all-

gemeinen Grundsatzes der Verkehrssicherungspflicht zu sehen ist. In § 836 BGB kommt der allgemeine Rechtsgedanke zum Ausdruck, daß jeder für den durch seine Sachen verursachten Schaden aufzukommen hat, soweit er ihn bei billiger Rücksichtnahme auf die Interessen anderer hätte verhüten müssen (BGHZ 9, 373 [376] sowie die Urteile des BGH vom 9. Januar 1958, - III ZR 95/56 - NJW 1958, 629 und vom 8. März 1960 - VI ZR 59/59 - VersR 1960, 626 [628]). Für die Frage, was billige Rücksicht gebietet, kommt es im Einzelfall auf eine Abwägung der Interessen an. Dabei fällt besonders ins Gewicht, ob die Verletzung von Leib oder Leben oder nur Sachschaden zu befürchten ist.

Im vorliegenden Falle handelt es sich um Sachschäden begrenzten Umfangs. Ferner ist zu beachten, daß die Parteien Grundstücksnachbarn sind und daß auch dem nachbarlichen Zusammenleben die Pflicht zu gegenseitiger Rücksichtnahme entspringt (BGHZ 28, 110 [114]; 28, 225 ff, je mit Hinweisen auf die Rechtsprechung und Literatur zum nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnis). Die Rechte und Pflichten der Grundstücksnachbarn sind zwar durch das Gesetz, insbesondere durch die §§ 905 ff BGB, im einzelnen geregelt. Diese Sonderregelung steht aber, wie das gesamte Sachenrecht, unter der Herrschaft des allgemeinen Grundsatzes von Treu und Glauben. Die Anwendung des Grundsatzes von Treu und Glauben beschränkt sich in diesem Bereich allerdings auf Ausnahmefälle, deren Besonderheit einen über die gesetzliche Regelung hinausgehenden billigen Ausgleich der widerstreitenden Interessen dringend gebietet (Urteil des BGH vom 25. November 1964 - V ZR 185/62 - VersR 1965, 185).

Das Berufungsgericht hat bei seiner Entscheidung nicht alle Umstände berücksichtigt, die unter diesem Gesichtspunkt von Bedeutung sind. Es ist vor allem nicht auf die Behauptung der Beklagten eingegangen, daß Wedel in den Jahren 1971, 1972 einge-deicht werden solle. Unstreitig scheint zu sein, daß eine Eindeichung geplant ist. Bestritten ist nur, wann es hierzu kommt. Sollte das in absehbarer Zeit geschehen, so wäre es der Beklagten möglicherweise nicht zuzumuten, daß sie nur für die Zwischenzeit so erhebliche Kosten aufwendet, wie sie nach dem Gutachten des Sachverständigen und den Feststellungen des Berufungsgerichts für eine wirksame Abhilfe gegen die vergleichsweise geringen Schäden des Klägers erforderlich sind.

Für die Frage der Zumutbarkeit kann auch die Behauptung der Beklagten Bedeutung gewinnen, der Kläger habe schon beim Erwerb des Geländes gewußt, daß das Grundstück durch die Flut gefährdet war. Wenn der Kläger den Zustand des Dammes und die daraus sich ergebenden Gefahren für sein Grundstück gekannt hat, konnte er nicht erwarten, daß der Damm in der Weise umgestaltet wurde, wie es jetzt für erforderlich gehalten wird, zumal dabei Kostenbeträge in Betracht kommen, die den von ihm gezahlten Kaufpreis für das Grundstück erheblich übersteigen. Das gilt umsomehr, wenn der Kläger schon damals wußte, daß die Eindeichung Wedels geplant war.

Wäre der Beklagten aber die weitgehende Umgestaltung des Dammes unter den gegebenen besonderen Umständen wegen der damit verbundenen hohen Kosten nicht zuzumuten gewesen, so könnte § 836 BGB als Anspruchs-

grundlage entfallen, weil sich die Beklagte nicht rechtswidrig verhalten hätte, als sie diese Vorkehrungen unterließ.

II. 1. Ob die Voraussetzungen des § 836 BGB hiernach gegeben sind, kann jedoch auf sich beruhen, soweit es um den mit der Klage geltend gemachten Ersatzanspruch geht (Zahlung und Feststellung). Auch wenn man mit der Revision davon ausgeht, daß der Beklagte die zu einer wirksamen Abwehr in Betracht kommenden Vorkehrungen nicht zuzumuten waren und § 836 BGB deshalb als Klagegrundlage ausscheidet, wäre das Ersatzbegehren des Klägers doch unter einem anderen rechtlichen Gesichtspunkt gerechtfertigt.

Rechtsprechung und Rechtslehre haben schon vor der am 1. Juni 1960 in Kraft getretenen Fassung des § 906 Abs. 2 Satz 2 BGB ohne Verschuldensnachweis einen nachbarrechtlichen Ausgleichsanspruch in Fällen gewährt, in denen von einem Grundstück im Rahmen privatwirtschaftlicher Benutzung desselben Einwirkungen auf ein anderes Grundstück ausgehen, die - weil nicht nur unwesentlich und nicht auf ortsüblicher Benutzung des störenden Grundstücks beruhend - über das Maß dessen hinausgehen, was ein Grundstückseigentümer nach § 906 BGB in der bis zum 31. Mai 1960 gültigen Fassung entschädigungslos hinzunehmen hatte, gegen die gemäß § 1004 BGB vorzugehen dem betroffenen Eigentümer jedoch aus besonderen Gründen versagt war (BGHZ 48, 98 101 sowie die dort angeführte Rechtsprechung und Literatur, a.M. für den hier gegebenen Fall der Grob-Immissionen Konzen, Aufopferung im Zivilrecht, 1969, S. 208). Daneben hat die Rechtsprechung einen vom Verschulden unabhängigen Ausgleichsanspruch bei Ver-

sagung der Abwehrklage nach § 1004 BGB aus dem nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnis hergeleitet, wenn der Abwehranspruch bei Anwendung des Grundsatzes von Treu und Glauben (§ 242 BGB) auf den besonderen Tatbestand des nachbarlichen Zusammenlebens auszuschließen war. Aus diesem entspringt für die Beteiligten eine Pflicht zur gegenseitigen Rücksichtnahme, die bei widerstreitenden nachbarlichen Interessen in Ausnahmefällen dazu führen kann, die Ausübung eines an sich bestehenden Rechts als unzulässig erscheinen zu lassen jedoch zum Ausgleich hierfür einen Anspruch auf Entschädigung zu gewähren (vgl. BGHZ 28 S. 110 ff und S. 225 ff).

An diese Rechtsprechung knüpft die Neufassung des § 906 BGB durch Art. 4 des Änderungsgesetzes vom 22. Dezember 1959 (BGBl I 781) an. Diese Bestimmung ist auf den hier zur Entscheidung stehenden Sachverhalt allerdings nicht unmittelbar anzuwenden. Soweit Steine aus dem M[REDACTED] auf das Grundstück des Klägers geraten sind, erscheint schon zweifelhaft, ob es sich um eine Immission im Sinne des § 906 BGB handelt, denn feste Körper nicht unerheblichen Umfangs wie Steine gehören nicht zu den im Gesetz genannten anderen Einwirkungen (BGHZ 28, 225 [227] und RGZ 161, 66). Hinzukommt, daß § 906 BGB nur den Ausgleichsanspruch bei ortsüblichen Beeinträchtigungen behandelt. Dafür, daß hier eine Ortsüblichkeit in Betracht kommt, ist aber nichts dargetan.

Wenn hiernach § 906 BGB nicht unmittelbar anwendbar ist, so kommen aber doch der dieser Regelung zugrunde liegende allgemeine Rechtsgedanke und die

in der Rechtsprechung herausgebildeten Rechtsgrundsätze zum nachbarrechtlichen Ausgleichsanspruch zum Tragen, falls § 836 BGB als Klagegrundlage ausscheidet. Der V. Zivilsenat hat inzwischen die Anwendung des § 906 BGB n.F. auf die Fälle der Immission unwägbarer Stoffe, abgelehnt (BGHZ 38, 61 [647]). Daraus folgt aber, wie der Hinweis auf die Entscheidung BGHZ 28, 225 zeigt, nicht etwa, daß Gleiches auch für die sogenannte Grob-Immission zu gelten habe.

Muß der Kläger, was noch zu klären ist, die Beeinträchtigungen dulden, weil ihre Verhinderung nur durch wirtschaftlich nicht zumutbare Maßnahmen möglich ist, so bedeutet dies zugleich, daß ihm, wie (unter B) noch darzulegen sein wird, auch der Anspruch aus § 908 BGB solange entgeht, als der Beklagten die dort vorgesehenen Vorkehrungen wegen der besonders gelagerten Verhältnisse, insbesondere wegen der Höhe der damit verbundenen Kosten, möglicherweise nur vorübergehend, nicht zugemutet werden können. Muß ein Nachbar aber nur aus diesem Grunde, etwa vorübergehend, auf den Beseitigungsanspruch aus § 908 BGB verzichten und solange die Schäden an seinem Grundstück hinnehmen, so ist es ein Gebot der Gerechtigkeit, ihn hierfür schadlos zu halten. Er erleidet zugunsten des anderen, dessen Grundstück sich in einem ordnungswidrigen Zustand befindet, in seinen Nachbarrechten eine Rechtseinbuße. Wem aber zugunsten eines fremden Interesses ein Opfer abgenötigt wird, dem gebührt nach dem Grundgedanken des bürgerlich-rechtlichen Aufopferungsrechts durch den Träger des begünstigten Interesses ein Ausgleich. Hier kommt hinzu, daß der Beklagten die Kosten für eine wirksame Beseitigung des gefahrbringenden Zustandes ihres Grundstücks erspart blieben.

2. a) Was die Höhe des Ausgleichsanspruchs angeht, so ist umstritten, ob dem Betroffenen voller Schadensersatz zu leisten oder ob nur ein Anspruch auf angemessenen Ausgleich gegeben ist, der nach den Grundsätzen der Enteignungsentschädigung zu berechnen wäre und möglicherweise nicht den vollen Schaden umfaßt (vgl. BGHZ 48, 98 105 m.w.Nachw.). Diese Frage braucht hier nicht abschließend beantwortet zu werden. Denn der vom Kläger geforderte Ersatz hält sich nach Art und Umfang im Rahmen eines angemessenen Ausgleichs. Die ihm angesonnene Duldung der Beeinträchtigung seines Grundstücks und der Verzicht auf die Abwehrmaßnahmen des § 908 BGB sind ihm bei einem gerechten Ausgleich der beiderseitigen Interessen nur zuzumuten, wenn er hierfür von der Beklagten in vollem Umfang schadlos gehalten wird. Das steht im Einklang mit dem in BGHZ 28, 225 abgedruckten Urteil des Bundesgerichtshofs, in welchem dem Beeinträchtigten in einem ähnlich gelagerten Fall (Steinbruchfall) ebenfalls Ersatz des gesamten Schadens zugebilligt wurde.

b) Bei der Ermittlung des zu ersetzenden Schadens ist das Berufungsgericht zutreffend davon ausgegangen, daß der Kläger nicht nur Ersatz der Kosten verlangen kann, die dieser aufwenden mußte, um das auf sein Grundstück geschwemmte Material zu beseitigen. Er hat vielmehr auch Anspruch auf Ersatz der Verluste, die ihm dadurch entstanden sind, daß er sein Grundstück nicht voll zur Obstgewinnung nutzen konnte.

Die Revision meint, dieser Nutzungsausfall sei nicht zu ersetzen. Das ist nicht richtig. Dieser Nutzungsentgang steht als Folgeschaden der Grundstücksbeschädigung in adäquatem Kausalzusammenhang zu dem Ablösen der Dammteile und ist daher sowohl nach § 836 BGB als auch unter dem Gesichtspunkt des nachbarrechtlichen Ausgleichs ebenfalls von der Beklagten zu erstatten.

Dem Kläger sind bisher zum Teilersatz seines Schadens 1.500 DM zugesprochen worden. Daß ihm mindestens in dieser Höhe ein Schaden entstanden ist, hat das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei nach § 287 ZPO festgestellt.

Hiernach kann die Revision keinen Erfolg haben, soweit sie sich dagegen wendet, daß das Berufungsgericht dem Zahlungs- und dem Feststellungsanspruch des Klägers stattgegeben hat.

B. Zum Anspruch aus § 908 BGB

Begründet ist die Revision, soweit die Beklagte verurteilt wurde, die erforderlichen Abhilfemaßnahmen zur Verhütung künftiger Schäden zu treffen.

Droht einem Grundstück die Gefahr, daß es durch die Ablösung von Teilen eines Werkes beschädigt wird, so kann der Eigentümer eines Grundstücks nach § 908 BGB von demjenigen, der nach § 836 Abs. 1 BGB für den eintretenden Schaden verantwortlich sein würde, verlangen, daß er die zur Abwendung der Gefahr erforderlichen Vorkehrungen trifft.

Gegen die Verurteilung der Beklagten zu diesen Vorkehrungen sind, wie schon ausgeführt wurde, die gleichen Bedenken zu erheben, die bei Prüfung der Voraussetzungen

des § 836 BGB erörtert wurden. Auch im Rahmen des § 908 BGB hängt die endgültige Entscheidung von den oben erörterten Umständen, insbesondere davon ab, ob damit gerechnet werden kann, daß es in absehbarer Zeit zu der geplanten Eindeichung Wedels kommt. Sollte das der Fall sein, so könnte es unter dem Gesichtspunkt des nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnisses bei Berücksichtigung aller Umstände für die Beklagte unzumutbar sein, daß sie für die Zwischenzeit die für eine wirksame Abhilfe erforderlichen erheblichen Kosten aufwendet.

Da diese Frage eine weitere Aufklärung durch den Tatrichter erforderlich macht, war das angefochtene Urteil hinsichtlich des Anspruchs aus § 908 BGB aufzuheben und die Sache insoweit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Ihm war auch die Entscheidung über die Kosten vorzubehalten.

In der neuen Verhandlung vor dem Berufungsgericht wird das zur Veröffentlichung vorgesehene Urteil des Bundesgerichtshofs vom 3. Dezember 1971 - V ZR 138/69 - zu beachten und zu prüfen sein, ob es sich bei dem Marinedamm, soweit er als Zufahrt zu den Grundstücken dient, um eine dem öffentlichen Verkehr gewidmete Straße handelt. Sollte das der Fall sein, so können Zweifel auftauchen, ob es sich bei dem Anspruch aus § 908 BGB, weil mit ihm Eingriffe in die Straße verbunden sind, um eine vor die ordentlichen Gerichte gehörende bürgerliche Rechtsstreitigkeit im Sinne des

§ 13 GVG handelt, oder ob insoweit die Verwaltungsgerichte zuständig sind (vgl. auch BGHZ 41, 264).

Pehle

Dr. Bode

Bundesrichter Dr. Weber
ist beurlaubt und deshalb
verhindert zu unterschreiben.

Pehle

Nußgens

Scheffen